

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE CUNDINAMARCA  
Sala Civil – Familia

Magistrado Sustanciador:  
Germán Octavio Rodríguez Velásquez

Bogotá, D.C., trece (13) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

Ref: Ejecutivo de Martha Inés Ovalle Orjuela  
c/. Floriceny Gómez Aristizábal. Exp.  
25899-31-03-001-2020-00291-01.

Decídese el recurso de apelación interpuesto por José Ignacio Cortés Castiblanco contra el auto de 22 de septiembre del año anterior proferido por el juzgado primero civil del circuito de Zipaquirá, por el cual denegó su reconocimiento como cesionario, teniendo en cuenta los siguientes,

I- Antecedentes

En el proceso en el que perseguíase obtener el cobro ejecutivo de un pagaré por valor de \$130'590.000, más sus intereses de plazo y moratorios, deuda cuya garantía estaba respaldada en la hipoteca constituida mediante escritura 2196 de 22 de noviembre de 2013 de la notaría segunda de Chía, se ordenó seguir adelante con la ejecución mediante providencia de 3 de febrero del año anterior, dada la falta de oposición de la demandada.

Aprobada la liquidación del crédito, solicitó la acreedora tener como cesionario del título y de la hipoteca a José Ignacio Cortés Castiblanco, de acuerdo con el documento de cesión de hipoteca que suscribieron y de endoso del pagaré, petición que denegó el juzgado mediante el proveído apelado, advirtiendo que habiéndose presentado la escritura y el pagaré con la ejecución, así haya sido

virtualmente, se entienden bajo la custodia del juzgado y, por ende, no podían ser objeto de transferencia, sino únicamente en la forma prevista en el artículo 1669 del código civil.

Inconforme con esa determinación, interpuso el cesionario recurso de reposición y, subsidiariamente, de apelación, haciendo ver que no existe ninguna norma que prohíba disponer de esos derechos que se están haciendo efectivos a través del proceso ejecutivo; antes bien, la cesión de la hipoteca y el endoso del pagaré son transferencias que están habilitadas, pues de otro modo el artículo 68 del código general del proceso no establecería que el adquirente de la cosa o derecho litigioso puede actuar como litisconsorte del anterior o sustituirlo; además, lo que existió entre la ejecutante y el cesionario no fue una subrogación convenciones, sino una simple negociación sobre esos derechos ya consolidados en cabeza de aquélla, menos cuando la propia ejecutada fue notificada de ésta y no se opuso, sino que la aceptó expresamente.

El a-quo, sin embargo, mantuvo esa determinación tras hacer ver que si se hubiese realizado una cesión de derechos litigiosos no existiría reparo alguno, pero como lo que se endosó fue el título valor y se realizó la cesión de la hipoteca, no es posible aceptarla en el proceso, porque tanto el original del título como la primera copia de la escritura de constitución del gravamen están bajo la custodia del juzgado, así la implementación de las tecnologías haya flexibilizado un poco dicho tema, por lo que no podían ser negociados por la demandante; a la par concedió la apelación formulada en subsidio en el efecto devolutivo, recurso que, debidamente aparejado, se apresta el Tribunal a resolver.

## II.- El recurso de apelación

Lo despliega sobre la idea de que el título ejecutivo y los derechos de garantía pueden ser objeto de disposición sin que el acreedor los tenga físicamente en su

poder, a través de la cesión del crédito, pues así lo autoriza el artículo 68 del código genera del proceso; así, el juzgado no ha podido negarse a aceptar la que le hizo la demandante, porque no le correspondía ponderar la validez del negocio que existió entre cedente y cesionario, sino ponerla en conocimiento de la demandada con el fin de que indique si acepta que aquél sustituya la posición de la demandante en el proceso, lo que ya hizo la ejecutada expresamente, comprometiéndose a continuarle pagando al cesionario el crédito.

### Consideraciones

A propósito de la discusión que se ha suscitado por cuenta de lo decidido por el juzgado, bueno es traer a colación que mientras la subrogación consiste en una institución que *“permite reemplazar un derecho real (cosa), un derecho personal o una posición contractual en una relación obligacional o negocial”*, entendida como una *“modalidad de pago desde la perspectiva del crédito, que transmite los derechos del acreedor inicial a otra nueva persona que se subroga al pagar, de tal modo, que quien subentra en la relación jurídica paga al acreedor lo que debe al deudor, para asumir la condición de nuevo acreedor”* y que tratándose de la convencional exige el previo acuerdo entre el acreedor y el tercero que paga por el deudor, de ahí que deba aportarse la carta de pago correspondiente, la cesión del crédito, por su parte, *“consiste en un acto jurídico celebrado por el acreedor cedente con otro sujeto de derecho denominado cesionario, por virtud del cual, el primero transmite al segundo la titularidad de un crédito o prestación debida, con entrega del título y notificación al deudor cedido”* (Cas. Civ. Sent. de 18 de diciembre de 2019, exp. SC5569-2019), por lo que no es posible confundir dichos conceptos y mucho menos la cesión del crédito con la noción de cesión de derechos litigiosos a que aludió el a-quo al resolver la reposición, pues de acuerdo con el artículo 1969 del código civil, el *“objeto directo de la cesión es el evento incierto de la litis”*, es decir *“el derecho sometido a controversia judicial (...)*

*la eventualidad de ganar o perder un proceso*”, comprendiéndose como cesión, “*el acto por medio del cual una de las partes del proceso cede a favor de otra persona, total o parcialmente, la posición de sujeto de la relación jurídica procesal, y con ella la posibilidad de ejercer facultades y derechos que de allí se derivan con miras a conseguir una decisión final favorable, que en manera alguna garantiza la cesión*” (Cas. Civ. Sent. de 14 de marzo de 2001), de suerte que tratándose de esta tipología de procesos, cuando el acreedor cede los derechos que tiene en el proceso a un tercero, no media propiamente una cesión de derechos litigiosos, porque el proceso ejecutivo parte de la existencia indiscutible de una obligación cierta que se encuentra insatisfecha, pero que no deja duda sobre los elementos que la integran (Cas. Civ. Sent. de Tutela de 31 de agosto de 2011; exp. 00250-02, reiterada en Sent. de 21 de febrero de 2013; exp. 2013-00305-00 – subraya la Sala).

Es justamente por esa razón que no puede predicarse que lo que debe ocurrir entre la ejecutante y el cesionario debe ser una cesión de derechos litigiosos para poder admitir la participación del cesionario dentro del proceso, como que ya habiéndose ordenado seguir adelante con la ejecución, lo que queda pendiente no es la declaración del derecho en sí mismo, cuestión que en últimas ya se encuentra definida en el título ejecutivo aportado, sino el derecho cierto que tiene el acreedor para hacer efectiva la obligación allí contenida.

A la verdad, si la cesión de un crédito implica que el “*acreedor, que toma el nombre de cedente, transfiere voluntariamente el crédito o derecho personal que tiene contra su deudor a un tercero que acepta y que toma el nombre de cesionario*” (Casación Civil, sentencia de 5 de mayo de 1941), la cual, enseña el artículo 1959 del código civil, “*no tendrá efecto entre el cedente y el cesionario sino en virtud de la entrega del título*”, ningún favor le hace al principio de eficacia una decisión como la apelada, a sabiendas de que no porque un título valor esté cobrándose dentro del proceso pierde ese cariz de negociabilidad que le

subyace, pues el mismo legislador ha previsto la posibilidad de ceder “*la acción principal, o sea, el derecho a percibir y cobrar dinero, cosa mueble; y a esta acción o derecho personal, principal, sigue la seguridad hipotecaria*” (Cas. Civ. Sent. de 17 de julio de 1890).

Cuanto más si como lo ha sostenido de vieja data la jurisprudencia, la “*cesión de un crédito hipotecario puede hacerse por una simple nota privada. En sentencia de 31 de agosto de 1920 dijo lo que sigue: ‘Aun cuando un crédito esté garantizado por hipoteca, la cesión de él no requiere escritura pública. Transmitido el crédito en virtud de la entrega del título con la nota de cesión, lleva consigo todos sus accesorios. No se pueden exigir más formalidades para que la hipoteca sea traspasada al nuevo acreedor, que las que se exigen para el traspaso del crédito al cual accede, porque de otro modo, se convertiría lo accesorio en principal, lo que no ha querido la ley’*. En sentencia de 21 de febrero de 1925 dijo esto: ‘El existir al pie de la escritura registrada la nota de cesión y hallarse la escritura en poder de cesionario, constituye la prueba de la cesión y el hecho de haber quedado ella consumada” (Cas. Civ. Sent. de 3 de noviembre de 1997).

Claro, siendo el endoso “*un acto unilateral, accesorio e incondicional, por medio del cual el tenedor de un título valor coloca otra persona en su lugar con efectos plenos o limitados*” (Hildebrando Leal Pérez, Código de Comercio, Leyer, Pág.543) que exige la entrega del título, es obvio que si éste ya fue presentado judicialmente para su cobro, no puede ser entregado al cesionario; sin embargo, ello no significa que esa transferencia esté prohibida por la ley, sino que “*al formar parte el mencionado instrumento de un proceso judicial, la única manera de transmitirlo será por medio de la cesión para la cual habrá de tenerse en cuenta la normatividad que regula la cesión ordinaria regulada por el Código Civil*” (Cas. Civ. Sent. de 29 de enero de 2016, exp. STC683-2016), esto es, que “*puede cederse por medio de un escrito dirigido al juez, en que se hace constar la cesión o el traspaso de él a otra persona.*

*Pues cuando se trata de un título que obra en autos, no es posible la entrega real de él al cesionario con la nota de traspaso; y la entrega o tradición se lleva entonces a cabo por medio de memorial dirigido al juez de la causa” (G.J., XXVI, pág., 312).*

Y acá en efecto eso fue lo que ocurrió, pues en esos documentos titulados como ‘cesión de hipoteca’ y ‘endoso en propiedad y sin responsabilidad del pagaré N°. 01’, lo único que se hizo constar fue que la acreedora endosaba el pagaré girado a su favor por la suma de \$130’950.000 y la hipoteca abierta constituida como garantía de ese crédito a favor de José Ignacio Cortés Castiblanco, mas no que se había hecho entrega material del correspondiente título, lo que en últimas estaría diciendo no solo que no se subvirtió el deber que se le impuso vía inadmisoria de que los documentos acompañados para que se librara la orden de apremio estarían bajo su custodia, sino que lo operó en el evento fue la cesión del crédito, de modo que lo que debió hacer entonces el juzgado, en virtud del principio Iura Novit Curia, era analizar las cosas bajo esa lectura, especialmente cuando la transferencia de ese crédito que se hizo colma esa específica exigencia señalada por la jurisprudencia, pues, efectivamente, con independencia de las nomenclaturas que se utilizaron, ha sido efectuada por un escrito dirigido al juzgado en que así lo hace claramente manifiesto.

El auto apelado, en armonía con lo dicho, habrá de revocarse; no habrá condena en costas, dada la prosperidad de la alzada.

### III.- Decisión

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Civil – Familia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, revoca el auto impugnado de fecha y procedencia preanotados para, en su lugar, reconocer a José Ignacio Cortés Castiblanco, como cesionario del crédito.

Sin costas.

En firme, vuelva el proceso al juzgado de origen para lo de su cargo.

Notifíquese y cúmplase,

**Germán Octavio Rodríguez Velásquez**

**Firmado Por:**

**German Octavio Rodriguez Velasquez**

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**

**Sala 004 Civil Familia**

**Tribunal Superior De Cundinamarca - Cundinamarca**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,  
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **05ae13b921167d16fb40a9e911d32bb560dce03668e4ce939b4f686cb24b343f**

Documento generado en 13/03/2023 03:50:10 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**